

Cass. 20 september 2013

Voorzitter: C. STORCK

Raadsheren: D. BATSELÉ, M. REGOUT, G. STEFFENS en S. GEUBEL

Advocaat-generaal: A. HENKES

Advocaten: F. T'KINT en M. MAHIEU

Onverdeeldheid – artikel 815 BW (recht om te allen tijde verdeling te vorderen) – niet van toepassing op de vrijwillige onverdeeldheid in hoofdzaak

Artikel 815 BW (waarvan het eerste lid bepaalt dat niemand kan worden genoodzaakt in onverdeeldheid te blijven en dat de verdeling te allen tijde kan worden gevorderd, niettegenstaande enige hiermee strijdige verbodsbepaling) is niet van toepassing op de vrijwillige onverdeeldheid in hoofdzaak.

.....

Arrest

Nr. C.08.0018.F

1. **J.-M. H.,**

2. **P. G.,**

tegen

1. **D. W.,**

2. **LE CABINET MÉDICAL OPHTALMOLOGIQUE, B.T.,**

I. Rechtspleging voor het hof

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Bergen van 22 juni 2007.

Advocaat-generaal André Henkes heeft op 22 augustus 2013 een schriftelijke conclusie neergelegd.

Voorzitter Christian Storck heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal André Henkes heeft geconcludeerd.

II. Cassatiemiddelen

De eisers voeren twee middelen aan waarvan het tweede als volgt is gesteld.

Geschonden wettelijke bepalingen

– de artikelen 577-2, 815 en 1134 van het Burgerlijk Wetboek.

–

Aangevochten beslissingen

Het arrest verwerpt het hoger beroep van de eisers, bevestigt volledig het beroepen vonnis, verwijst de zaak naar de eerste rechter met toepassing van artikel 1068, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, nadat het eerst de vervanging had bevolen van de door de beroepen beslissing aangestelde deskundige, verwerpt, met toepassing van die beslissing, de tegenvordering van de eisers, op grond dat, ook al hebben de gedingpartijen geen enkele vennootschap opgericht, “[zij] samen de litigieuze laser hebben aangekocht; dat het Belgische recht van mede-eigendom steunt op artikel 577bis van het Burgerlijk Wetboek, dat van toepassing is bij ontstentenis van bijzondere bepalingen of overeenkomsten, d.w.z. bij ontstentenis van elke andersluidende wilsuiting, ofwel in

een bijzondere wet, ofwel in overeenkomsten of testamenten (R.P.D.B., trefwoord *Propriété*, nr. 274); onder dat artikel vallen onder meer alle onverdeeldheden met betrekking tot roerende of onroerende zaken en met name die welke ontstaan zijn naar aanleiding van een gezamenlijke aankoop (R.P.D.B., *ibidem*, nr.279); paragraaf 8 van dat artikel vermeldt dat de verdeling van de gemeenschappelijke zaak gebeurt volgens de regels die bepaald zijn in de titel *Erfenissen*, dus de artikelen 815 e.v. van het Burgerlijk Wetboek (R.P.D.B., nr. 295); uit die analyse volgt dat de eerste rechter terecht beslist heeft die artikelen toe te passen, vastgesteld heeft dat het goed niet makkelijk te verdelen was en een deskundige heeft ingeschakeld om de waarde ten tijde van de breuk te ramen, namelijk op 1 december 2001”, en dat hij de tegenvordering van de eisers verworpen heeft.

Grieven

Hoewel artikel 577-2, § 1, van het Burgerlijk Wetboek (oud artikel 577bis vóór de wet van 30 juni 1994 die de nummering heeft gewijzigd) bepaalt dat, “bij ontstentenis van overeenkomsten en van bijzondere bepalingen de eigendom van een zaak die onverdeeld aan verscheidene personen toebehoort, geregeld wordt als volgt” en hoewel paragraaf 8 van die bepaling ook vermeldt dat “de verdeling van de gemeenschappelijke zaak onderworpen is aan regels die bepaald zijn in de titel *Erfenissen*”, is artikel 815 van dat wetboek slechts van toepassing op een gewone en toevallige, in hoofdzaak precaire, onverdeeldheid, en geenszins op de vrijwillige mede-eigendom, die overeenstemt met de toestand waar twee of meer rechtssubjecten vrijelijk en zonder dwang beslissen in hoofdzaak een roerende of onroerende onverdeeldheid tussen hen tot stand te brengen, die wordt geregeld door de wilsautonomie en door artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek volgens hetwelk de wil van de partijen tot wet strekt, zodat de rechter, niet met toepassing van artikel 815 van het Burgerlijk Wetboek, de verdeling kon bevelen van het goed dat gezamenlijk was aangekocht en zich in een toestand van vrijwillige onverdeeldheid bevindt.

Daaruit volgt dat het arrest, dat om de redenen die het vermeldt, niet vaststelt dat de toestand van onverdeeldheid waarin de partijen zich met betrekking tot het litigieuze toestel bevonden, voortvloeide uit een toevallige en onvrijwillige toestand maar, integendeel, aanneemt dat hij ontstaan is uit de wilsovereenstemming om het gezamenlijke goed aan te kopen en met betrekking daartoe uitdrukkelijk een mede-eigendom tot stand te brengen, niet naar recht heeft kunnen beslissen dat de verweerders die naar hun goeddunken konden beëindigen (schending van artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek), dat de verdeling van de gemeenschappelijke zaak bevolen moest worden met toepassing van de artikelen 577-2 en 815 van het Burgerlijk Wetboek (schending van die bepalingen) en dat een deskundige diende te worden aangesteld om de waarde van het gemeenschappelijke goed te ramen ten tijde van de beslissing van de verweerders, waarbij de tegenvordering van de eisers niet gegrond was.

III. Beslissing van het hof

Beoordeling

Tweede middel

Artikel 815 Burgerlijk Wetboek, waarvan het eerste lid bepaalt dat niemand kan worden genoodzaakt in onverdeeld-

heid te blijven en dat de verdeling te allen tijde kan worden gevorderd, niettegenstaande enige hiermee strijdige verbodsbepaling, is niet van toepassing op de vrijwillige onverdeeldheid in hoofdzaak.

Het arrest, dat vaststelt dat rechtsvordering van de verweerders “*strekt tot de vereffening van de onverdeeldheid van de partijen met betrekking tot [een] toestel*” dat zij “*samen hebben aangekocht*” en waarvan “[zij] gebruik maakten in de uitoefening van hun beroep”, schendt voornoemd artikel 815 wanneer het beslist dat de verdeling van de gemeenschappelijke zaak overeenkomstig die bepaling moet worden bevolen.

Het middel is gegrond.

Dictum

Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

Verwijst de zaak naar het hof van beroep te Luik.

Noot – Fifty ways to leave your lover: over verdeling, ontbinding, overdracht en uittreding

*“The answer is easy if you take it logically
I’d like to help you in your struggle to be free
There must be fifty ways to leave your lover”*

Paul Simon, “50 ways to leave your lover” (1975)

1. Wat houdt artikel 815 BW in? Artikel 815 BW staat in het BW bij de bepalingen over de onverdeelde nalatenschap. Het artikel is nog identiek aan de tekst van de *Code civil* van 1804 (behoudens de toevoeging van al. 3 bij de gerechtelijke hervorming van 1967) en stelt dwingendrechtelijke tijdsbeperkingen aan een verbintenis om in een onverdeelde nalatenschap te blijven:

“Niemand kan worden genoodzaakt in onverdeeldheid te blijven; en de verdeling kan te allen tijde worden gevorderd, niettegenstaande enige hiermee strijdige verbodsbepaling of overeenkomst.

Men mag echter overeenkomen de verdeling voor een bepaalde tijd uit te stellen; zodanige overeenkomst kan voor niet langer dan vijf jaren verbindend zijn; maar zij kan vernieuwd worden.

Die overeenkomst kan aan derden worden tegengeworpen. Zij moet in de registers van de hypotheekbe-

waarder worden overgeschreven, indien zij op een of meer onroerende goederen slaat.”

Een verlenging van de onverdeeldheid voor langer dan vijf jaar is niet nietig, maar wordt teruggebracht tot een termijn van vijf jaar.¹ De verlenging van de onverdeeldheid kan worden hernieuwd. Deze hernieuwing hoeft niet noodzakelijk plaats te vinden vóórdat de eerste termijn is afgelopen. Wel kunnen de deelgenoten zich nooit verbinden voor langer dan vijf jaar: indien ze een verlenging van vijf jaar overeenkomen voordat de eerste termijn is afgelopen, zal de nieuwe termijn een aanvang nemen op het ogenblik van hun overeenkomst en niet op het ogenblik dat de oorspronkelijke termijn is afgelopen.²

2. Toepassingsgebied in de Belgische en in de Franse traditie. Artikel 815 BW is in de eerste plaats voor de erfrechtelijke onverdeeldheid geschreven. Formeel is artikel 815 BW op zichzelf nooit direct van toepassing geweest op andere onverdeeldheden dan de erfboedel.

Sinds de Wet van 8 juli 1924 verwijst de schakelbepaling artikel 577-2, § 8 voor de “verdeling van de gemeenschappelijke zaak” wel naar de regels die bepaald zijn in de titel “Erfenissen”, en dus ook naar artikel 815 BW. Ook vóór de invoering van artikel 577-2 in 1924 waren de wettelijke regels voor de erfboedel het inspiratiepunt voor andere onverdeeldheden.

Traditioneel was er, ook na de invoering van voornoemd artikel 577-2, § 8 BW, niettemin een brede consensus dat de dwingendrechtelijke grens van artikel 815 BW niet van toepassing was op een gewilde en contractuele onverdeeldheid. Met het geannoteerde arrest bevestigt het Hof van Cassatie deze klassieke Belgische traditie, die het toepassingsgebied van artikel 815 BW beperkt tot toevallige en ongeorganiseerde onverdeeldheden, die buiten de wil van de deelgenoten zijn ontstaan.

De schakelbepaling artikel 577-2, § 8 BW wordt zo geïnterpreteerd: artikel 815 BW is pas van toepassing indien de onverdeeldheid, net zoals de erfboedel, rijp is voor verdeling.³ De regels voor de nalatenschap gelden pas vanaf het ogenblik dat de onverdeeldheid dezelfde finaliteit heeft als de nalatenschap, als de band die de onverdeeldheid samenhoudt wegvalt en de onverdeeldheid enkel nog ter liquidatie blijft voortduren.⁴ De vraag wanneer de onverdeeldheid rijp is voor verdeling dient te worden onderzocht volgens het statuut van de betreffende onverdeeldheid.

1. A. KLUYSKENS, “Van het pactum van onverdeeldheid”, *RT* 1926, 300; H. DE PAGE en R. DEKKERS, *Traité élémentaire du droit civil Belge*, X, Brussel, Story-Scientia, 1974, 751, nr. 1080.

2. C. AUBRY en C. RAU, *Cours de droit civil français*, V, Parijs, Marchal & Billard, 1873, 245; *Pand.Belg.*, v° *Indivision successorale*, 978, nr. 113; A. KLUYSKENS, “Van het pactum van onverdeeldheid”, *RT* 1926, 300; H. DE PAGE en R. DEKKERS, *Traité*, X, 754, nr. 1083.

3. V. JACOBS, “La propriété en commun d’après le Code civil”, *Revue générale* 1869, 626.

4. E. ADRIAENS, “Deelgenoot tontineovereenkomst kan eenzijdig de verdeling vorderen na einde onderliggende relatie”, *Not.Fisc.M.* 2014, 112. Zie in dezelfde zin voor oud-artikel 628 Nederlands BW: A. PITLO, H.J.N. BOSKAMP

François LAURENT kan de gangmaker van deze traditie worden genoemd.⁵ Hij onttrok daarmee o.a. de huwelijksgemeenschap vóór ontbinding van het huwelijk, de maatschapsonverdeeldheid vóór ontbinding van de vennootschap en de gezamenlijke aankoop van een onroerend goed aan het toepassingsgebied van artikel 815 BW.

De Belgische consensus werd verbroken met een artikel uit 1985 van LECHIEN en PIRSON.⁶ Deze auteurs waren van oordeel dat de algemene bewoordingen van artikel 815 BW zich opdringen aan elke onverdeeldheid, behoudens een wettelijke uitzondering in die zin.

LECHIEN en PIRSON *leken* hiermee op het eerste zicht aan te sluiten bij de Franse traditie. Oppervlakkig bekeken is (oud-)artikel 815 C.c. in Frankrijk traditioneel immers altijd veel strikter geïnterpreteerd dan in België. Als we evenwel functioneel vergelijken valt op dat gevallen die in België als een uitzondering op artikel 815 BW worden beschouwd, in Frankrijk simpelweg aan het toepassingsgebied van artikel 815 C.c. werden onttrokken. De betrokken gevallen werden gekwalificeerd als een *société d'indivision*, een pretoriaans uitvindsel op de wip tussen vennootschap en onverdeeldheid.⁷ Contractuele onverdeeldheden kregen met andere woorden makkelijk het vennootschapslabel opgeplakt om zo te ontsnappen aan de verdelingsvordering. Een strikte interpretatie van artikel 815 C.c. (oud) ging gepaard met een enge definitie van het concept onverdeeldheid. Dit maakt dat ook in Frankrijk *de facto* enkel de erfboedel aan dit artikel was onderworpen.⁸

In dat opzicht sluit het geannoteerde arrest ook dicht aan bij de Franse traditie dan bij een oppervlakkige vergelijking zou kunnen worden vermoed.

3. Het verschil tussen het “pactum van onverdeeldheid” (art. 815, al. 2 BW) en een contractuele onverdeeldheid. Elders heb ik uitgebreider uiteengezet waarom naar mijn opvatting de traditionele Belgische interpretatie en dus ook het geannoteerde arrest, de voorkeur verdient.⁹ In deze bijdrage zal ik deze argumenten niet herhalen.¹⁰ Hier wil ik enkel één punt uitlichten: de uitdaging gesteld door de tekst van de tweede alinea van artikel 815 BW: “*Men mag echter*

overeenkomen de verdeling voor een bepaalde tijd uit te stellen; zodanige overeenkomst kan voor niet langer dan vijf jaren verbindend zijn; maar zij kan vernieuwd worden.”

In het debat omtrent de interpretatie van artikel 815 BW, krijgt deze tweede alinea in het algemeen niet genoeg aandacht. Die alinea toont aan dat het wantrouwen van de wetgever tegen beperkingen aan verdelingsvorderingen niet enkel gebaseerd is op het onvrijwillige karakter van de onverdeeldheid (bv. op grond van een testamentaire bepaling). Artikel 815, al. 2 BW bewijst dat de wetgever zelf wel degelijk gedacht heeft aan de mogelijkheid van een bewuste, contractuele regeling van de duur van de onverdeeldheid en daarbij dwingende grenzen heeft gesteld. Het is daarom te kort door de bocht om te stellen dat louter het onvrijwillig karakter van de erfboedel artikel 815 BW verklaart en het daarom niet van toepassing kan zijn op contractuele onverdeeldheden. Het is wel degelijk de wilsautonomie van de deelgenoten die door artikel 815 BW wordt beperkt.

In dat opzicht levert de tweede alinea van artikel 815 BW het beste argument voor de stelling van LECHIEN en PIRSON (al besteden ze er zelf relatief weinig aandacht aan). Men zou immers kunnen argumenteren dat de wetgever uitdrukkelijk de hypothese van een contractuele onverdeeldheid voor ogen heeft gehouden en ook voor deze hypothese bewust heeft gekozen voor een tijdsgrens aan de uitsluiting van de verdeling.

De voorbereidende werken van de *Code civil* tonen echter aan dat de wetgever niet dacht aan een ‘actieve’ contractuele onverdeeldheid bij de invoering van artikel 815, al. 2 BW. Met ‘actieve onverdeeldheid’ (ook wel genaamd: conventionele of vrijwillige onverdeeldheid) bedoelen we een onverdeeldheid die georganiseerd is en die een doelstelling heeft die verder gaat dan louter de vereffening.

In het *Exposé de motifs* noemt Treilhard als enige reden voor de uitzondering van artikel 815, al. 2 BW het bestaan van een minderjarige, afwezige of onbekwame erfgenaam.¹¹ In deze gevallen is een minnelijke verdeling immers onmogelijk (art. 838 BW). De tijdelijke verlenging van de onverdeeldheid in afwachting van de meerderjarigheid van de jongste erf-

en J.L.P. CAHEN, “De beschikkingsbevoegdheid van de deelgenoten in een gemeenschap” in *Korte uitleg van enige burgerlijkrechtelijke hoofdstukken*, Arnhem, Gouda Quint, 1982, 40-41.

5. F. LAURENT, *Principes de droit civil*, X, Brussel, Bruylant, 1878, 264-265, nr. 232.

6. D. LECHIEN en R. PIRSON, “L'article 815 du Code civil et l'indivision volontaire à titre principal” in *La copropriété*, Brussel, Bruylant, 1985, 228-253. Zie over de receptie hiervan: G. SCHENK, “Wettelijk kader en probleem van kwalificatie bij multi-eigendom”, *Jura Falc.* 1997-98, 503 e.v.

7. F. DELHAY, *La nature juridique de l'indivision*, in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, Pichon en Durand-Auzias, 1968, 88 en 212-216; G. SIESSE, *Contribution à l'étude de la communauté d'héritiers en droit comparé*, Parijs, L.G.D.J., 1921, 88.

8. H. CAPITANT, noot onder Cass. 5 juli 1922, S. 1923, 118.

9. Zie J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon. Technieken van*

vermogensafschieding, vermogensovergang en vermogensvereffening in het burgerlijk en ondernemingsrecht, Antwerpen, Biblo, 2014, 246-257; J. VANANROYE, “Slingerende toerekening: de zakelijke rechten van een maatschap”, *TRV* 2014, 248; J. VANANROYE, *Morele wezens en wetsontduikende monniken. Over de vereniging zonder rechtspersoonlijkheid*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 17 e.v.

10. *Adde:* A.L. VERBEKE, “Scheiding van goederen en onverdeeldheden, over de rechtsgeldigheid van een TIGV”, *T.Not.* 2011, 182-189; R. JANSEN, “Art. 815 BW” in *Artikelsgewijze commentaar erfrecht*, 2011, 21, nr. 25; L. DE KEYSER, “Hoe vrijwillig zijn vrijwillige onverdeeldheden?”, *RW* 2014-15, 619 e.v.; C. ENGELS, “Vrijwillig aangegane onverdeeldheid: *pacta sunt servanda?*”, *T.Not.* 2014, 198 e.v.

11. TREILHARD, “Exposé de motifs” in *Lochré*, V, IX, 98, nr. 32. Zie ook F. DELHAY, *La nature juridique de l'indivision*, 217.

genaam, de gehoopte terugkeer van de afwezigheid of het einde van de onbekwaamheid heeft dan tot doel de lastige gerechtelijke verdeling van de goederen te ontlopen. Deze is immers niet enkel duur en langzaam, maar houdt ook in dat de goederen door middel van lottrekking worden verdeeld. Hierdoor kan bij de verdeling geen rekening worden gehouden met de eventuele preferenties of competenties van de erfgenamen. Daarbij mag niet uit het oog worden verloren dat ten tijde van de *Code civil* de formaliteiten van een gerechtelijke vereffening nog veel zwaarder waren dan in het huidige recht. COLIN en CAPITANT spraken in 1922 nog van *un véritable mal social*, waarbij de kosten van vereffening bij kleine nalatenschappen vaak het ganse actief opslokten.¹² Bovendien kwam het veel meer dan nu voor, dat een nalatenschap openviel met minderjarige of afwezige erfgenamen, waardoor een gerechtelijke vereffening verplicht werd.

In een periode waarin de erfrechten van de langstlevende ongunstig waren, was het verder niet ongebruikelijk dat de erfgenamen van de vooroverleden echtgenoot de onverdeeldheid handhaafden om de langstlevende dezelfde levensstandaard te laten genieten.¹³ Het erfrecht in vruchtgebruik van de langstlevende werd later bovendien op zich een reden om de verdeling uit te stellen. Een verkoop van de bezwaarde onverdeelde goederen zou immers weinig opbrengen.¹⁴

Andere redenen die in de latere literatuur worden aangehaald om de verdeling uit te stellen, zijn een tijdelijke ongunstige marktsituatie, een politieke of economische crisis, een lopend proces dat invloed kan hebben op de samenstelling van de boedel, ...¹⁵

4. Going concern-waarde als sleutel. Frappant in al deze voorbeelden van een ‘*pactum van onverdeeldheid*’ is dat het uitstel van de verdeling niet belet dat het nog steeds gaat om een vereffeningsoedel. Het ‘*pactum van onverdeeldheid*’ creëert geen actieve onverdeeldheid, maar is de contractuele handhaving van de toevallige, ongeorganiseerde erfboedel voor de doeleinden van de vereffening. De erfgenamen hebben geen enkel gemeenschappelijk doel, tenzij het handhaven van de *status quo*, om praktische redenen.¹⁶

De *causa* voor het in stand houden van de onverdeeldheid is hier minder sterk dan bij actieve contractuele onverdeeldheden, waar de onverdeeldheid de manier is om het goed te exploiteren op zo'n manier dat een

meerwaarde wordt gecreëerd voor alle deelgenoten.

De onverdeeldheid is bij een nalatenschap niet gericht op het realiseren van een meerwaarde. De waarde van de onverdeelde nalatenschap zelf is typisch kleiner dan de som van de waarden van de afzonderlijke goederen ervan. De onverdeeldheid zorgt hier voor een minwaarde. Het gemeenschappelijke doel van de erven die een ‘*pactum van onverdeeldheid*’ afsluiten reikt niet verder dan het regelen van de vereffening zelf en verhelpt hierdoor de minwaarde niet. Het ‘*pactum van onverdeeldheid*’ wordt daarom met dezelfde argwaan bekeken als een overdrachtsbeperking: een ongesofisticeerde afspraak die een goed dreigt te onttrekken aan een optimaal economisch beheer.

De situatie die artikel 815, al. 2 BW wil regelen verschilt daarom essentieel van een contractuele actieve onverdeeldheid. De contractuele onverdeeldheid zal in de regel worden aangegaan omdat het gemeenschappelijk beheer van de onverdeeldheid de deelgenoten méér voordeel brengt dan een aandeel in de opbrengst van de verkoop van het goed of een kavel van de goederen in natura. Bij een typische contractuele onverdeeldheid heeft het geheel een waarde die de som van de vereffeningswaardes van de afzonderlijke onderdelen overtreft. De verdeling wordt uitgesteld omdat dit in het individuele belang van elke deelgenoot is. In economische termen: de deelgenoten zullen instemmen met de contractuele onverdeeldheid omdat de *going concern*-waarde van de onverdeelde goederen hoger is dan de liquidatiewaarde.¹⁷ Dit is duidelijk bij een maatschap waar de onverdeelde goederen worden gebruikt om inkomsten te genereren die verloren zouden gaan bij een opsplitsing van de goederen. Ook bij een onverdeeldheid van één zaak, zoals een goed in timesharing, geldt dat de rechten van de deelgenoot in het onverdeelde goed in de regel waardevoller zullen zijn dan zijn aandeel in de verkoopsom van dat goed.

Indien in deze gevallen aan een deelgenoot het recht wordt gegeven om voortijdig een einde te stellen aan de onverdeeldheid, bestaat het gevaar dat dit door een opportunistische deelgenoot wordt misbruikt als chantagemiddel om een groter stuk van de gemeenschappelijke meerwaarde naar zich toe te halen dan vooraf overeengekomen was.

Deze *going concern*-waarde komt niet enkel de deelgenoten ten goede, maar ook de gemeenschappelijke

12. A. COLIN en H. CAPITANT, *Cours élémentaire de droit civil français*, III, Parijs, Dalloz, 1922, 523.
13. *Pand.Belg.*, v° *Indivision successorale*, 970, nr. 96.
14. J. VAN BIERVLIET en F. VAN GOETHEM, “Les successions” in *Cours de droit civil*, Leuven, Uytenspruyt, 1937, 374, vn. 2.
15. M. MARTOU en L. VANDENKERCKHOVE, *De l'expropriation forcée*, I, Brussel, Bruylant, 1863, 261, nr. 140; X, “Observation pratique [Immeuble indivis entre cohéritiers: convention d'indivision ou société?]”, *Rev.prat.not.b.* 1886, 129; A. COLIN en H. CAPITANT, *Cours élémentaire de droit civil français*, III, 493; A. KLUYSKENS, “Van het pactum van onverdeeldheid”, *RT* 1926, 299.
16. A. ALLARD, “De la convention d'indivision dans ses rapports avec les com-

munautés religieuses”, *Belg.Jud.* 1869, 468; A.L. VERBEKE, “Scheiding van goederen en onverdeeldheden”, *T.Not.* 2011, 184, nr.
17. H. HANSMANN en R. KRAAKMAN, “The essential role of organizational law”, *Yale Law Journal* 2000, 403. Zie reeds M. DURANTON, *Cours de droit civil*, IX, Brussel, Société Belge de Librairie, 1841, 380, nr. 457. Zie voor het historisch belang van zulke ‘*capital lock-in*’ voor het ontstaan van grote vennootschappen zoals de VOC: G. DARI-MATTIACCI, O. GELDERBLUM, J. JONKER en E. PEROTTI, “The emergence of the corporate form”, *Amsterdam Center for Law & Economics Working Paper Paper No. 2013-02* (<http://ssrn.com/abstract=2223905>).

schuldeisers. Gemeenschappelijke schuldeisers ('zaakcrediteuren') kunnen zich immers rechtstreeks verhalen op de onverdeelde goederen.¹⁸ De verhaalsbenadeling die persoonlijke schuldeisers lijden doordat ze de onverdeelde niet kunnen opbreken door een verdelingsvordering (hierna nr. 6), wordt gecompenseerd door een verhaalsvoorrang voor de gemeenschappelijke schuldeisers.¹⁹

5. *Just slip out the back, Jack: overdracht van een aandeel als weinig aantrekkelijk alternatief in een onverdeelde nalatenschap.* Een verdelingsvordering is niet de enige exitoptie voor een deelgenoot in een onverdeelde. Hij heeft ook de mogelijkheid om zijn aandeel over te dragen (art. 577-2, § 4 BW).

Een aandeel in een onverdeelde nalatenschap is theoretisch overdraagbaar aan een andere erfgenaam of zelfs aan een derde²⁰, maar in de praktijk is dit nauwelijks een realistische optie.

Door de minwaarde die kenmerkend is voor een typische onverdeelde nalatenschap, is een aandeel in een erfboedel immers geen gegeerd goed. Gedurende de onverdeelde heeft een erfgenaam (of een koper van een aandeel) bovendien weinig aan zijn aandeel; er zullen bv. geen dividenden worden uitgekeerd noch zal er een nuttig gebruiksrecht zijn. Het resultaat van een eventuele verdeling is dan weer te aleatoir om als waardevol element door te wegen bij een verkoop. Niet enkel de concrete samenstelling van de kavel die de verkrijger zal ontvangen is onbekend, maar ook de waarde ervan; de verkrijger heeft immers geen zicht op de gemeenschappelijke schulden en de voorafnemingen die zullen worden afgehouden (bv. wegens de inbreng van schenkingen) alvorens er kavels worden samengesteld.

Bij afwezigheid van een realistische mogelijkheid om het aandeel in een nalatenschap te verkopen, biedt enkel de verdeling een economische waarde die nuttig is voor erfgenamen. Dit verklaart waarom artikel 815 BW dwingendrechtelijk grenzen stelt aan de bestendiging van de erfrechtelijke onverdeelde.

6. *You don't need to discuss much: belang van de persoonlijke schuldeisers van de deelgenoten (art. 1561 Ger.W.)* De economische onaantrekkelijkheid van een aandeel in een onverdeelde nalatenschap laat zich vooral scherp voelen vanuit het standpunt van de persoonlijke schuldeisers van de deelgenoten.

Het aandeel in de ganse onverdeelde nalatenschap is vrij overdraagbaar. Het zou dan ook kunnen worden verwacht dat dit aandeel ook kan worden uitgewonnen door de persoonlijke schuldeisers van de erfgenamen. Voor zover de rechtsleer deze vraag als dusdanig heeft behandeld, wordt nochtans aangenomen dat een uitwinning van het aandeel in de ganse erfboedel *niet* mogelijk is.²¹

De reden voor de onbeslagbaarheid dient te worden gezocht in de lage realisatiewaarde die een aandeel in een liquidatieboedel heeft.²² Bij de onverdeelde nalatenschap komt daarbij dat een verkrijger na executie als buitenstaander zou dienen samen te werken met familieleden en onderworpen zou zijn aan de mogelijkheid van erfuitkoop (zie art. 841 BW).²³

De verkrijger na executie van een aandeel zou in een onverdeelde met een vereffeningsoelstelling in de regel enkel een economisch nut halen uit zijn aandeel door onmiddellijk de verdeling van de onverdeelde te vorderen. Bovendien kan hij gezien het onvoorspelbaar resultaat van de verdeling geen duidelijke waardering maken van dit aandeel. De executie-opbrengst van het ganse aandeel in de onverdeelde zal door deze onzekerheid doorgaans lager liggen dan de nettowaarde van de goederen van de onverdeelde ten belope van het aandeel van de beslagen deelgenoot.

Vandaar dat artikel 1561 Ger.W. een alternatief biedt: in plaats van een uitwinning van het aandeel door een persoonlijke schuldeiser gevolgd door een verdelingsvordering door de verkrijger, wordt aan de persoonlijke schuldeisers toegelaten om in één beweging de onverdeelde te vereffenen en de kavel van de uitgewonnen schuldenaar-deelgenoot uit te winnen. Zo wordt vermeden dat er een dure executieprocedure wordt doorlopen, die in de praktijk toch onmiddellijk gevolgd zou worden door een vereffening-verdeling, met vervolgens opnieuw een uitwinning van de kavel die de beslagen deelgenoot uit de vereffening-verdeling ontvangt.

De volgorde van uitwinning van een aandeel in de onverdeelde gevolgd door een verdeling wordt met andere woorden door artikel 1561 Ger.W. omgekeerd naar een verdeling gevolgd door een uitwinning van een kavel in volle eigendom:

"Niettemin kan het beslag op het onverdeelde aandeel van de schuldenaar door zijn persoonlijke schuldeiser

18. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 142-154; J. VANANROYE, "Slingerende toerekening: de zakelijke rechten van een maatschap", *TRV* 2014, 242-244.

19. Dit is niet louter een verschuiving, maar leidt bovendien tot efficiëntiewinsten, zie de verwijzingen bij J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 364, nr. 473.

20. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 206.

21. DE PAGE/DEKKERS, IX, 1974, 778, nr. 1111; W.H. VAN HEMEL, *Beschikken over een aandeel in een gemeenschap*, Deventer, Kluwer, 1998, 133; *Beschikkings-*

onbevoegdheid, Antwerpen, Intersentia, 2009, 285, nr. 328. Vgl. R. JANSEN, art. 3:191 al. 1 NBW: "Tenzij uit de rechtsverhouding tussen de deelgenoten anders voortvloeit, kan ieder der deelgenoten over zijn aandeel in de gehele gemeenschap beschikken en kunnen zijn schuldeisers een zodanig aandeel uitwinnen."

22. O. CAMBRON, *Traité théorique et pratique de la copropriété et de la division des maisons par étages ou par appartements*, Brussel, Brian Hill, 1925, 104, nr. 214; DE PAGE/DEKKERS, IX, 1974, 778, nr. 1111.

23. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 207, nr. 302.

sers niet worden ten uitvoer gebracht vóór de verdeling of de veiling, die zij kunnen vorderen of waarin zij gerechtigd zijn tussen te komen, met dien verstande dat de overeenkomst van onverdeeldheid gesloten vóór de vordering tot verdeling of voor de akte tot vestiging van de hypotheek, moet worden in acht genomen. [...]"

Deze elegante regel gaat terug op oud-artikel 2205 *Code civil* (later art. 2 van de wet van 15 augustus 1854), geschreven voor de onverdeelde nalatenschap. Deze bepaling is complexer en origineler dan ze op het eerste gezicht misschien lijkt²⁴:

- 1) het aandeel in een concreet onverdeeld nalatenschapsgoed *noch* het aandeel in de ganse onverdeelde nalatenschap kan worden uitgewonnen;
- 2) wel kan beslag worden gelegd op een concreet boedelgoed zelf;
- 3) dit beslag kan niet worden doorgevoerd door de executoriale verkoop van het goed zelf;
- 4) dit beslag leidt tot beschikkingsonbevoegdheid over het betrokken onverdeelde *goed* zelf (door de gezamenlijke mede-eigenaars of deelgenoten)²⁵;
- 5) de beslagleggende schuldeiser krijgt een eigen recht om de verdeling of veiling uit te lokken;
- 6) indien het betrokken goed terechtkomt in de kavel van de beslagen deelgenoot, kan de schuldeiser, die beslag had gelegd op het aandeel, de uitwinning van het goed zelf voortzetten; en
- 7) indien het goed niet terechtkomt in de kavel van de beslagen deelgenoot, gaan de rechten van de schuldeisers over op de prijs (art. 1639 Ger.W.).²⁶

Indien wordt toegelaten dat de deelgenoten op een aan schuldeisers tegenwerpelijke manier de verdeling uitstellen, wordt hun enige verhaalsuitweg afgesneden. Evident is dit niet, nu immers reeds bleek dat het aandeel zelf in de onverdeeldheid onuitwinbaar is door de persoonlijke schuldeisers. Onder de voorgangers van artikel 1561 Ger.W. bestond er dan ook discussie over de vraag of de schuldeisers wel gebonden waren door een '*pactum van onverdeeldheid*'.²⁷ Artikel 1561 Ger.W. bepaalt sinds 1967 uitdrukkelijk dat de schuldeiser gehouden is door een '*pactum van onverdeeldheid*' op voorwaarde dat het werd afgesloten en overgeschreven vóór het beslag.²⁸

Artikel 1561 Ger.W., samen gelezen met artikel 815 BW, is daarmee een ruw compromis tussen de belangen van deelgenoten om in onverdeeldheid te blijven en de belangen van hun schuldeisers om ook de on-

verdeelde goederen uit te winnen: de schuldeisers kunnen maximum vijf jaar met het gebrek aan liquiditeit van hun schuldenaar-erfgenaam worden opgezaald.

7. Just drop off the key, Lee: overdracht en uitwinning van een aandeel als alternatief voor de verdelingsvordering. De ratio van de dwingendrechtelijke grens van artikel 815, al. 2 BW en van de onbeslagbaarheid van een aandeel in de onverdeeldheid van artikel 1561 Ger.W. valt samen en geeft meteen de grens aan van het toepassingsgebied van beide regels. Het toepassingsgebied van artikel 1561 Ger.W. gaat hierdoor niet verder dan dat van artikel 815 BW.²⁹ Voor onverdeeldheden met een doel dat verder gaat dan de vereffening, gelden deze regels bijgevolg niet.

In deze actieve onverdeeldheden heeft het aandeel in de ganse onverdeeldheid immers in beginsel wel een verkoop- en executiewaarde. Voorbeelden van onverdeeldheden waarvan de aandelen overdraagbaar en uitwinbaar zijn vinden we bij de scheepsonverdeeldheid of het beleggingsfonds³⁰, welke wettelijk geregelde voorbeelden van contractuele onverdeeldheden zijn.³¹

Het aandeel is bij deze figuren principieel vrij overdraagbaar door de deelgenoten. Bovendien is deze overdraagbaarheid niet louter een juridische mogelijkheid: er zal omwille van de meerwaarde van de onverdeeldheid ook een markt voor bestaan. Er is hier geen reden om de tijdsgrens van artikel 815 al. 2 BW op te dringen.

Evenmin is er een reden om de persoonlijke schuldeisers van de deelgenoten zomaar de mogelijkheid te geven om de verdeling te vorderen en daarmee de *going concern*-waarde van het onverdeelde schip of de onverdeelde portefeuille te vernietigen. Zij kunnen immers nuttig beslag leggen én dit beslag uitvoeren op het aandeel van hun schuldenaar in de onverdeeldheid.³² Anders dan een aandeel in een erfboedel zal een aandeel in een actieve contractuele onverdeeldheid doorgaans wel een executie-object met waarde zijn.

De uitwinning gebeurt volgens de vormen van het derdenbeslag. Indien de maatschapsonverdeeldheid onroerende goederen omvat, dienen voor die goede-

24. Zie uitgebreid: R. JANSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, 279-286; R. JANSEN, "Art. 815 BW" in *Artikelsgewijze commentaar erfrecht*, 34 e.v.; J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 186 e.v., nr. 274-285.

25. G. DE LEVAL, *Traité des saisies*, Luik, 1988, 94, nr. 52.

26. Cass. 13 juni 2005, *RW* 2005-06, 901, noot R. JANSEN; E. DIRIX en K. BROECKX "Beslag" in *APR*, 96, nr. 117; A.L. VERBEKE, "Scheiding van goederen en onverdeeldheden", *T.Not.* 2011, 183, nr. 5.

27. M. MARTOU en L. VANDENKERCKHOVE, *De l'expropriation forcée*, I, 256, nr. 138.

28. R. JANSEN, "Art. 815 BW", in *Artikelsgewijze commentaar erfrecht*, 23, nr. 29; M.E. STORME en L. DE KEYSER, *Notarieel executierecht*, Leuven, Acco, 2014,

35. Zie over de mogelijkheid voor schuldeisers om in uitzonderlijke omstandigheden toch de niet-tegenwerpelijke in te roepen bij: J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 192, nr. 283.

29. R. JANSEN, "Art. 815 BW" in *Artikelsgewijze commentaar erfrecht*, 23, nr. 30, 36 en 51. Vergelijk L. DE KEYSER, "Hoe vrijwillig zijn vrijwillige onverdeeldheden?", *RW* 2014-15, 623, nr. 10.

30. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 267, nr. 360.

31. V. SAGAERT, "Goederenrecht" in *Beginnels van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2014, 296, nr. 351-352.

32. O. CAMBRON, *Traité théorique et pratique de la copropriété et de la division des maisons par étages ou par appartements*, 40.

ren ook de vormen van het onroerend beslag te worden gevolgd.³³

8. Make a new plan, Stan: ontbinding als alternatief voor overdracht en uitwinning. Hiervoor in nr. 7 werden de overdracht en uitwinning van een aandeel als alternatieve exitopties voor een onverdeeldheid in het licht gesteld. Deze opties hebben echter een zeer belangrijke grens: zij zijn onmogelijk (of aan significante beperkingen onderworpen) bij onverdeeldheden waar omwille van het *intuitu personae*-karakter de aandelen niet vrij overdraagbaar zijn.

Het mooiste voorbeeld hiervan is de maatschap, waar de wettelijke regel (van aanvullend recht) is, dat een aandeel enkel overdraagbaar is mits toestemming van de andere maten (art. 38 W.Venn.). Zulke overdrachtsbeperkingen, die hun oorsprong hebben in de overeenkomst die de onverdeeldheid zelf regelt en die een normaal en voorzienbaar gevolg ervan betreffen, hebben zakenrechtelijke werking.³⁴ De niet-overdraagbaarheid van het aandeel belet ook de uitwinning ervan.³⁵

Hier rijst een evident probleem: we zagen hiervoor in nr. 7 dat net omwille van de mogelijkheid van overdracht en uitwinning van het aandeel in actieve onverdeeldheden de verdelingsmogelijkheden van artikel 815 BW en artikel 1561 Ger.W. niet van toepassing zijn. Indien de actieve onverdeeldheid echter een *intuitu personae*-karakter heeft, is de mogelijkheid om een aandeel over te dragen of uit te winnen echter opnieuw onmogelijk (niet omdat het economisch niet interessant zou zijn, wel omdat de overdrachtsbeperkingen dit juridisch verhinderen).

Het recht laat dit probleem niet onbeantwoord. Om deze reden krijgen de deelgenoten én hun persoonlijke schuldeisers alternatieve exitmogelijkheden door de ontbindingsgronden zoals die in boek II van het W.Venn. zijn neergeschreven voor vennootschappen (art. 39-45 W.Venn.). Deze regels werden in 1999 geknipt uit de titel in het BW over wat nu de burgerlijke maatschap heet. Het betrokken boek II geldt in principe voor alle vennootschappen, doch deze ontbindingsgronden gelden onverkort enkel voor de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid (bv. maatschap) en met onvolkomen rechtspersoonlijkheid (bv. VOF). Voor andere vennootschapstypes wordt er in latere boeken van het W.Venn. zeer vaak expliciet of impliciet van afgeweken (zie art. 18 W.Venn.).

Deze ontbindingsgronden zorgen voor tijdsbeperkingen aan de maatschapsband. Ze behoren tot de zeer weinige regels van dwingend recht die op een maatschap van toepassing zijn. De regels inzake vennootschappen zijn niet helemaal vreemd aan de *ratio legis* van artikel 815 BW. De achterliggende idee is telkens dat een samenwerkingsverband niet eeuwigdurend kan zijn.³⁶

De regels inzake de duur van de maatschap verschillen echter op essentiële punten van artikel 815 BW:

- 1) Deze regels verhinderen dat een maat voor lange tijd door de maatschapsband wordt bekneeld, zonder daarom noodzakelijk een maatschap aangegaan voor lange tijd zelf onmogelijk te maken. De overdracht van aandelen kan daarbij een alternatief vormen voor de ontbinding. In een maatschap met vrije overdraagbaarheid van de aandelen, zoals een beleggingsfonds, is het daarbij mogelijk om de maatschap een onbepaalde duur te geven, zonder dat dit leidt tot een opzeggingsrecht van de vennoten.³⁷
- 2) Bij het vaststellen van de dwingende maximale tijdslimiet van de verbondenheid van een maat is de rechter dan weer niet gebonden door een botte wettelijke termijn. Daarbij wordt aangenomen dat een engagement van vijf jaar of zelfs aanzienlijk langer niet per se tot problemen leidt.³⁸
- 3) Een afgesproken termijn, zelfs van korter dan 5 jaar, kan onder bepaalde omstandigheden worden opengebroken, in het bijzonder in het belang van schuldeisers.³⁹

Zo kunnen schuldeisers de ontbinding van de maatschap laten vaststellen indien een vennoot zich in staat van faillissement of kennelijk onvermogen bevindt (art. 39, 4° W.Venn.).

Ook kunnen de maten – en zijdelings naar mijn mening ook hun schuldeisers – de ontbinding om gegronde reden vorderen (art. 45 W.Venn.) of die laten vaststellen bij onmogelijkheid van verwezenlijking van het doel van de vennootschap (art. 39, 2° W.Venn.; oud-art. 1865, 2° BW).

Doorgaans zal in deze gevallen van voortijdige beëindiging de economische meerwaarde van de maatschap verdwenen zijn of minstens niet langer opwegen tegen het gebrek aan liquiditeit en het gebonden blijven van de gemeenschap.⁴⁰

De ontbindingsgronden bieden daarmee exitmogelijk-

33. Zie J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 211, nr. 309, 268 en 361.

34. R. JANSSEN, *Beschikkingsonbevoegdheid*, 694, nr. 784.

35. M.E. STORME en L. DE KEYSER, *Notarieel executierecht*, 13.

36. V. SAGAERT, "De beëindiging van conventionele onverdeeldheden: ja, maar of neen, tenzij?" in *Actuele reflecties over notariële materies, Leuvense notariële geschriften*, Brussel, Larcier, 2012, 79 e.v.

37. B. TILLEMANS, *Ontbinding van vennootschappen*, Kalmthout, Biblo, 1997, 30, nr. 12.

38. Zie B. TILLEMANS, *Ontbinding van vennootschappen*, 27, nr. 6.

39. Zie voor het belang van de ontbindingsvordering voor schuldeisers: R. LINDEMANS, "Kan een schuldeiser een beroep doen op de vordering tot gerechtelijke ontbinding om wettige reden wanneer een dagvaarding in faillissement niet mogelijk is?" *RW* 2011-12, 1562 e.v.

40. Zie de toepassingsgevallen bij B. TILLEMANS, *Ontbinding van vennootschappen*, 120-127 en 198-214.

heden wanneer de ratio van de uitsluiting van artikel 815 BW en artikel 1561 Ger.W. niet aanwezig is. Er zullen namelijk actieve onverdeeldheden zijn waar de veronderstelde meerwaarde van de onverdeeldheid vanuit het standpunt van de deelgenoten, hun persoonlijke schuldeisers en/of de maatschappij niet aanwezig is. Deze regels inzake tijdslimieten maken een verfijnde afweging van de belangen van de maten, hun persoonlijke schuldeisers en de gemeenschappelijke schuldeisers. Het resultaat van deze belangenafweging zal ook voor de persoonlijke schuldeisers in de regel gunstiger zijn dan de brute vijfjarengrens die artikel 815 BW en 1561 Ger.W. biedt voor de onverdeelde nalatenschap.

Het wordt immers te weinig benadrukt dat die vijf jaren zeer lang kunnen zijn voor een persoonlijke schuldeiser met een insolvente debiteur die een vermogen heeft waarvan een belangrijk deel tijdens die periode onuitwinbaar wordt.

De ontbindingsregels uit boek II van het W.Venn. zijn de uitdrukking van een ‘gemeen ontbindingsrecht’ dat ook van toepassing is op andere contractuele onverdeeldheden.⁴¹ In de praktijk kan overigens elke contractuele onverdeeldheid zonder veel moeite als een maatschap worden gekwalificeerd.⁴² De relativiteit van het onderscheid tussen maatschap en contractuele onverdeeldheid wordt geïllustreerd door het geannoteerde arrest: in de procedure die ertoe aanleiding gaf, werd de samenwerking door de rechter in eerste aanleg als een maatschap gekwalificeerd.⁴³

Het voorgaande maakt duidelijk dat dit ontbindingsrecht niet louter met een contractuele bril mag worden bekeken.⁴⁴ Omwille van de belangen van de schuldeisers van de deelgenoten is de binding en ontbinding van een contractuele onverdeeldheid óók een zakenrechtelijke vraag.⁴⁵

Ook op vlak van de gevolgen van de ontbinding van een contractuele onverdeeldheid kan niet louter het leerstuk van de ontbinding van een overeenkomst worden toegepast. De ontbinding van een onverdeeldheid betekent dat de onverdeeldheid rijp wordt voor vereffening en verdeling.⁴⁶ Bij die zakenrechtelijke vereffening en verdeling kunnen overigens de contractuele afspraken tussen de deelgenoten nog doorwerken.⁴⁷

Dat de op de maatschap toepasselijke regels inzake ontbinding ook toepassing kunnen vinden op een contractuele onverdeeldheid, wordt geïllustreerd door het arrest van het Hof van Cassatie van 6 maart 2014, waarbij het Hof oordeelde dat een tontineovereenkomst ophoudt te bestaan wanneer de onderliggende relatie een einde neemt derwijze dat hierdoor aan de verdere uitwerking van de overeenkomst iedere zin wordt ontnomen.⁴⁸ Daaruit werd afgeleid dat de onverdeeldheid tussen de deelgenoten rijp werd voor verdeling. Dit kan gezien worden als een toepassing van artikel 39, 2° W.Venn., dat stelt dat een vennootschap wordt ontbonden “door het tenietgaan van de zaak, of door het voltrekken van de handeling.”

Het moet daarbij benadrukt worden dat het Hof van Cassatie de tontine niet als maatschap kwalificeerde en dus niet rechtstreeks toepassing maakte van artikel 39, 2° W.Venn. Dit artikel is echter een toepassing van een gemeen ontbindingsrecht en wordt door de rechtsleer gezien als een toepassing van ontbinding op grond van het verval van het voorwerp van een verbintenis.⁴⁹ Zo zijn er nog algemene regels die hun uitdrukking vinden in het vennootschapsrecht, zoals de regel van openbare orde dat niemand zich voor een onbepaalde tijd kan verbinden.⁵⁰

9. You don't need to be coy, Roy: uittreding als partiële ontbinding. De regels inzake ontbinding zoals die worden toegepast op de maatschappen, bieden nog een belangrijk bijkomend voordeel ten opzichte van de verdelingsvordering van artikel 815 BW. Zelfs als een ontbindingsgrond van toepassing is en/of niet uitgesloten kan worden, hoeft dit immers niet te leiden tot de discontinuïteit van de maatschap zelf. Er bestaat namelijk de mogelijkheid van uittreding van een maat (gebeurlijk met een scheidingsaandeel) als een alternatief voor de ontbinding van de maatschap.

Een uittreding is een partiële ontbinding: een ontbinding waarvan de gevolgen worden beperkt tot één deelgenoot. Zo werd in het *Belgische Spaarbanken*-arrest van het Hof van Cassatie van 5 mei 2002 de uittreding van een lid uit een vereniging zonder rechtspersoonlijkheid wegens tekortkomingen van de vereniging, getoetst aan de regels inzake de ontbinding van een overeenkomst wegens wanprestatie.⁵¹ Dit arrest is beter bekend omdat het gaat omtrent de zgn. buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten.

41. Zie ook L. DE KEYSER, “Hoe vrijwillig zijn vrijwillige onverdeeldheden?”, *RW* 2014-15, 621-622, nr. 8-9.
 42. Zie J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 235-245.
 43. L. DE KEYSER, “Hoe vrijwillig zijn vrijwillige onverdeeldheden?” *RW* 2014-15, 619, nr. 2.
 44. Vgl. S. STIJNS, *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, Antwerpen, Maklu, 1994, 161-163.
 45. Zie ook A.L. VERBEKE, “Scheiding van goederen en onverdeeldheden”, *T.Not.* 2011, 187, nr. 11 en L. DE KEYSER, “Hoe vrijwillig zijn vrijwillige onverdeeldheden?”, *RW* 2014-15, 622, nr. 10.
 46. E. ADRIAENS, “Deelgenoot tontineovereenkomst kan eenzijdig de verdeling vorderen na einde onderliggende relatie”, *Not.Fisc.M.* 2014, 112.
 47. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 280-290, i.h.b. nr. 376.
 48. Cass. 6 maart 2014, *JLMB* 2014, 1230, noot P.L., *Not.Fisc.M.* 2014, 104, noot

E. ADRIAENS, *Pas.* 2014, 612, *RABG* 2015, 283, noot V. VANDERHULST, *RW* 2013-14, afl. 41, 1625, noot D. MICHIELS, *TBBR* 2014, 261, noot F. PEERAER, *TBBR* 2014, 487, noot L. SAVEUR, *T.Not.* 2014, 231, noot C. ENGELS.
 49. Zie S. STIJNS, *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, 80, nr. 39; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 798-800; B. TILLEMANS, *Ontbinding van vennootschappen*, 118, nr. 206 en de verwijzingen daar. Vgl. D. MICHIELS, “Relatiebreuk beëindigt tontine”, *RW* 2013-14, 1628 en F. PEERAER, “Hof van Cassatie aanvaardt dat tontine ophoudt te bestaan wanneer partners uit elkaar gaan”, *TBBR* 2014, 262.
 50. Cass. 9 maart 1973, *AC* 1973, 671; R. DEKKERS, “De la rupture des contrats à durée illimitée”, *RCJB* 1957, 316.
 51. Cass. 2 mei 2002, *NJW* 2002-03, 24, noot, *RCJB* 2004 291, *RW* 2002-03, 501, noot A. VAN OEVELEN.

Een uittreding met een scheidingsaandeel kan in bepaalde gevallen een mooie verzoening vormen van de verschillende belangen die meespelen: de overblijvende deelgenoten worden niet gedwongen de ganse onverdeeldheid te liquideren ten gevolge van één deelgenoot of zijn persoonlijke schuldeisers, terwijl de scheidende vennoot (of zijn persoonlijke schuldeisers) door het scheidingsaandeel zijn aandeel toch liquide kan maken.

Een statutaire continuïteitsregeling kan zo voorzien in een gedwongen uittreding van een vennoot die zich in staat van faillissement of kennelijk onvermogen bevindt. De wettelijke regel dat de maatschap ontbonden wordt door het faillissement van een vennoot (art. 39, 4° W.Venn.) is immers niet van dwingend recht.⁵² Wel lijkt het me van dwingend recht dat de persoonlijke schuldeisers van een insolvable deelgenoot een redelijke mogelijkheid moeten hebben om het aandeel van hun schuldenaar liquide te maken, indien niet door een uitwinning van het aandeel of een ontbinding van de onverdeeldheid zelf, dan minstens door het uitlokken van een uittreding.

Daarbij rijst dan uiteraard vooral de vraag in welke mate het scheidingsaandeel van de insolvable scheidende deelgenoot kan worden beperkt. In dit verband wordt aangenomen:

- 1) dat het scheidingsaandeel in beginsel gelijk is aan de nettowaarde van het aandeel van de scheidende deelgenoot (zie ook art. 55, al. 1 Zeewet); *en*
- 2) dat de omvang van het scheidingsaandeel in de regel vrij vooraf in de statuten of de vestigingsakte van de onverdeeldheid kan worden geregeld; *maar*
- 3) dat een regeling die voorziet in (a) een abnormaal laag scheidingsaandeel of (b) een scheidingsaandeel dat bij insolabiliteit ongunstiger is dan in andere gevallen van uittreding of exit (zoals vereffening of overdracht) niet tegenstelbaar is aan de schuldeisers van de scheidende deelgenoot.⁵³

10. *It's really not my habit to intrude: over schuldeisers bij de huwelijksgemeenschap en feitelijke boedelvermenging.* Ook de huwelijksgemeenschap is een vorm van onverdeeldheid. Bovendien is dit een onverdeeldheid die de persoonlijke schuldeisers van de echtgenoten kan benadelen: ze hebben in principe immers, zoals in elke onverdeeldheid, enkel verhaal op het persoonlijk vermogen van hun schuldenaar (1409 BW).⁵⁴ Anders dan de gemeenschappelijke schuldeisers (art. 1414 BW), hebben ze in beginsel géén verhaal op het gemeenschappelijk vermogen.

Dat de huwelijksband *intuitu personae* is, hoeft ook weinig betoog: het is niet mogelijk door de overdracht van zijn aandeel in de huwelijksgemeenschap zijn echtgenoot met een andere partner op te zadelen. Hierdoor is het aandeel van een echtgenoot in het gemeenschappelijk vermogen (of een goed daarvan) ook niet vatbaar voor uitwinning. Evenmin hebben schuldeisers ontbindingsmogelijkheden: de echtscheidingsvordering kan niet zijdelings worden ingesteld, en al zeker niet omdat de persoonlijke schuldeisers bekneeld zouden zijn.

Om deze redenen wijkt het huwelijksvermogensrecht op enkele fundamentele punten af van het gemeen vermogensrecht.⁵⁵ Het is hier niet de plaats om deze exhaustief in kaart te brengen. Gewoon ter illustratie:

- 1) De kring van gemeenschappelijke schuldeisers wordt in het primair huwelijksvermogensrecht véél ruimer bepaald dan in het gemeen vermogensrecht.

In het gemeen recht geldt dat schulden volgende uit rechtshandelingen enkel gemeenschappelijke schulden zijn, indien ze in naam van alle deelgenoten zijn aangegaan.⁵⁶ Dit is een formeel criterium, dat de deelgenoten ook kunnen manipuleren.

In het huwelijksvermogensrecht gelden veel ruimere en materiële criteria. Zo is elke schuld die wordt aangegaan “ten behoeve van de huishouding en de opvoeding van de kinderen” een gemeenschappelijke schuld (art. 222 BW). Begrijp daarbij: óók indien zulke schuld door één echtgenoot in eigen naam werd aangegaan. Dit is een verregaande afwijking van het gemeen vermogensrecht, die echter verantwoord is ter bescherming van bepaalde persoonlijke schuldeiser die hierdoor de status van gemeenschappelijke schuldeiser krijgen.

- 2) In het wettelijk vermogensstelsel, krijgen persoonlijke schuldeisers bovendien tóch in bepaalde gevallen verhaal op het gemeenschappelijk vermogen: zie de regels in artikel 1410-1412 BW bij verrijking van het vermogen door opneming van eigen goederen, voor beroepsschulden en voor schulden ontstaan uit een misdrijf of een onrechtmatige daad.

Telkens wordt hier, in meer of mindere mate, aan persoonlijke schuldeisers rechten gegeven die ze onder het gemeen recht inzake onverdeelde boedels niet zouden hebben.

- 3) Bij een algehele gemeenschap, waar echtgenoten al hun goederen in gemeenschap brengen en waar er dus geen persoonlijk vermogen meer is, (correc- ter: waar dit persoonlijk vermogen louter bestaat

52. N. ROKAS, “Les droits de l’associé sortant envers la société”, *RTD Com* 1966, 286.

53. Zie K. GEENS, M. DENEFF, F. HELLEMANS, R. TAS en J. VANANROYE, “Vennootschappen. Overzicht van rechtspraak (1992-98)”, *TPR* 2000, 143 en 240; P. ULMER, “Wirksamkeitsschranken gesellschaftsvertraglicher Abfindungsklauseln”, *NJW* 1979, 83, nr. 3.

54. H. TIELEMANS, “Het huwelijk van de schuldenaar: een ongelukstijdning voor de schuldeisers?”, *TPR* 1981, 303, nr. 3.

55. Zie H. TIELEMANS, “Het huwelijk van de schuldenaar: een ongelukstijdning voor de schuldeisers?”, *TPR* 1981, 303, nr. 4.

56. Zie voor de maatschap: J. VANANROYE, “Vermogensstructuur, aansprakelijkheid en verhaalbaarheid in de maatschap”, in *Knelpunten van dertig jaar vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo, 1999, 231 e.v.

uit een onbeslagbaar aandeel in een gemeenschappelijk vermogen) geldt de regel dat alle schulden verhaalbaar zijn op de gemeenschappelijke goederen (art. 1453 al. 2 BW). Dus ook schulden die door een echtgenoot louter in eigen naam werden aangegaan. Opnieuw wordt hier ter bescherming van het verhaal van schuldeisers afgeweken van een regel van gemeen recht.

Het aardige is dat een gelijkaardige regel als bij de “algehele huwelijksgemeenschap” ook wordt aangenomen bij een vennootschap van alle tegenwoordige goederen waarbij de maten al hun “roerende en onroerende goederen die zij als dan bezitten, en de voordelen die zij daaruit zullen kunnen trekken” in gemeenschap brengen (oud-art. 1837 al. 2 BW). Voor het passief van de algemene vennootschap van alle tegenwoordige goederen wordt – zonder expliciete wettelijke basis daarvoor – aangenomen dat alle persoonlijke schulden van de deelgenoten op het ogenblik van het aangaan van de vennootschap, vennootschaps-schulden worden.⁵⁷ Indien daarenboven ook toekomstige goederen worden ingebracht, zijn ook alle toekomstige schulden gemeenschappelijke schulden. De schuld volgt hier het vermogen. Bij de ‘algemene maatschap’ is er hierdoor toerekening aan de maatschap, zonder dat er in naam van de maatschap moet worden opgetreden.

Deze regel kan wellicht ook van belang zijn voor samenwonenden die, uitdrukkelijk of door feitelijke boedelveemenging, gans hun vermogen zouden inbrengen in een onverdeelde boedel.⁵⁸ Ook hier kan worden aangenomen dat het als gans het actief van de samenwonende wordt ingebracht, ook hun actueel en toekomstig passief volgt.

11. Conclusie: het draait om liquiditeit. Met het gean-

noteerde arrest bevestigt het Hof van Cassatie de klassieke opvatting van de niet-toepassing van artikel 815 BW op contractuele actieve onverdeeldeheden.

Deze rechtspraak moet goed begrepen worden: het betekent niet dat een contractuele onverdeeldeheid nooit voortijdig opgebroken zou kunnen worden door de deelgenoten of door hun persoonlijke schuldeisers.⁵⁹ Ook voor een contractuele onverdeeldeheid gelden er tijdslimieten, alleen zijn het niet die van artikel 815 al. 2 BW. In plaats van de botte bijl van artikel 815 BW komt een meer gesofistikeerd arsenaal van ontbindingsgronden.

Deze ontbindingsgronden kunnen sterk worden beperkt op voorwaarde dat de deelgenoten (en hun persoonlijke schuldeisers) andere redelijke exitmogelijkheden hebben, zoals de overdracht of uitwinning van een aandeel dan wel een uittreding (waarbij de gevolgen van een ontbinding worden beperkt tot de scheidende vennoot). Het leidende beginsel is daarbij dat er *een* redelijke mogelijkheid moet bestaan om een aandeel in een onverdeeldeheid liquide te maken.

Specialisten goederenrecht mogen er nu niet langer mee volstaan tot vijf (jaren) te kunnen tellen; ook zij moeten werken met de verfijnde belangenafweging tussen deelgenoten, persoonlijke schuldeisers en gemeenschappelijke schuldeisers die het vennootschapsrecht hanteert bij ontbinding, uittreding, overdracht en uitwinning. *Hop on the bus, Gus.*

Joeri VANANROYE

Docent Handels- en Vennootschapsrecht, KU Leuven
Advocaat te Brussel (Quinz)

57. Zie o.a. V. THIRY, *Cours de droit civil*, Luik, Vaillant-Carmanne, 1893, IV, 103, nr. 116; TROPONG, *Contrat de société*, Brussel, Meline Cans et Co, 1843, 120; J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 118, nr. 184 en 263-264, nr. 355. Zie ook in de context van een feitelijke vermenging tussen groepsvennootschappen: K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil*, Kluwer Law International, 2007, 437.

58. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, 263-264, nr. 355.

59. Vgl. V. SAGAERT, *Goederenrecht*, 299, nr. 355.